República de Colombia

NOTIFICACIONES Y CITACIONES

TESIS PRESENTADA POR

ALBERTO SICARD M.

ANTE EL CONSEJO DE LA UNIVERSIDAD REPUBLICANA

para optar el título de

Doctor en Derecho y Ciencias Políticas

Bogota, Noviembre de 1908

TIP. DE J. CASIS
Carrera 6ª, número 254—Apartado número 13

A mis segundos padres

Como emblema de afecto

Al Doctor Antonio José Iregui

Como símbolo de gratitud

Al Señor Doctor

Dn José Vicente Ortiz

Cariñosamente,

A. Pinzón

Bogotá, Noviembre de 1908

RECTOR DE LA UNIVERSIDAD

Doctor Antonio José Irequi

PRESIDENTE DE TESIS

Doctor Isaias Castro V.

CONSEJO DE EXAMINADORES

Doctor Nicolás Esguerra — Doctor Felipe Silva

Doctor Climaco Calderón — Doctor Climaco Iriarte

Doctor Eduardo Rodrigues Piñeres

Doctor Liborio D. Cantillo

INFORME DEL PRESIDENTE DE TESIS

Señor Rector de la Universidad Republicana—Presente

Doy á usted con gusto el informe que me ha pedido, en estos términos:

He leído con atención y con mucho agrado la tesis que el aventajado alumno, señor Alberto Sicard, presenta para ser admitido á examen final de grado en el plantel que usted con tanto acierto dirige.

El trabajo del joven Sicard reúne, en mi concepto, no solamente las condiciones reglamentarias, sino que las supera. Es un estudio que revela de parte del autor sólidos conocimientos en la materia sobre que versa, metódico y de grande utilidad práctica, como todo lo que tiende á disipar el caos que existe en las leyes que en nuestro país reglamentan los procedimientos judiciales.

Entre los discípulos que en este año he tenido es el joven Sicard uno de los más aprovechados, y con satisfacción he observado cuánto se interesa por el buen nombre del Establecimiento en que se ha educado.

Soy de usted atento y seguro servidor.

ISAÍAS CASTRO V.

DEFINICIONES

NOTIFICACIÓN—"El acto de hacer saber alguna cosa jurídicamente, para que la noticia dada á la parte le pare perjuicio en la omisión de lo que se le manda ó intima, ó para que le corra término."

CITACIÓN—"El llamamiento que de orden del Juez se hace á una persona para que comparezca á estar á derecho."

AUTO—"El decreto judicial dado en alguna causa civil ó criminal."

SENTENCIA—"La decisión legítima del Juez sobre la causa controvertida en su Tribunal. (Voz latina *sentiendo).*"

AUTO DEFINITIVO—"El decreto judicial que tiene la fuerza de sentencia, decidiendo la causa ó el pleito."

AUTO INTERLOCUTORIO—"El que no decide definitivamente la causa, sino que sólo recae sobre algún incidente, ó artículo del pleito, ó dirige la serie ú orden del juicio."

SENTENCIA INTERLOCUTORIA—"La que el Juez pronuncia en el discurso del pleito entre su principio y su fin, sobre algún incidente, y todo auto preparatorio para la definitiva."

SENTENCIA DEFINITIVA—"Aquella en que el Juez, concluído el proceso, resuelve finalmente sobre el negocio principal, condenando ó absolviendo al demandado."

PRELIMINARES

A pesar de que el artículo 823 del Código Judicial establece que las palabras *auto* y *sentencia* tienen igual significación, tal sinonimia no es aplicable sino á los casos en que ellas sean empleadas en lenguaje netamente jurídico; si se trata del lenguaje común, parece que, cuando se dice sentencia, el concepto se refiere á las definitivas, dejando el distintivo de autos á las disposiciones de los Jueces que tienen por objeto esclarecer ó tramitar los puntos sobre que versa el juicio. La diferencia no es tan pequeña como á primera vista se presenta, para el hecho de usar promiscuamente de las dos palabras; nótase sí, que en lo tocante al distingo analizado, el uso común se muestra más cuidadoso que la misma ley. En efecto: las definiciones consagradas en el Diccionario de la Legislación, dan á conocer claramente los caracteres distintivos de las palabras auto y sentencia, diciendo que el primero es "el decreto judicial dado en alguna causa civil ó criminal," y que la segunda es "la decisión legítima del Juez sobre la causa controvertida en su tribunal." Ni aun tomadas genéricamente ambas palabras, como parece haberlas tomado la ley, ofrecen identidad de comprensión, puesto que un decreto judicial no es lo mismo que una decisión legítima; el primero es dado en alguna causa civil ó criminal, se dicta la segunda sobre la causa controver-

tida. De ahí que nos parezca el uso común más conforme con el significado genuino de los vocablos auto y sentencia De ello se han poseído tanto los Jueces como los litigantes, y de ello es prueba irrecusable el hecho por el cual la mayor parte de los que se ingieren en asuntos jurídicos, optan por llamar sentencias á las definitivas, y dejan el calificativo de autos á los de mera sustanciación y á los interlocutorios.

Nos ha parecido útil analizar el artículo citado arriba, porque, como la mayor parte del estudio que nos ocupa emana de los actos ó hechos judiciales comprendidos en aquella disposición, la cimentación de las bases del mismo estudio requiere las distinciones apuntadas. Por otra parte, algunos puntos del presente trabajo, destinados á divulgar modos de interpretación de los artículos del Código y de las definiciones consignadas en ellos, aparecerían sin objeto omitiendo esta especie de preámbulo.

Hasta en el uso más vulgar de las palabras, se atri uye á la de notificación el significado de conocimiento; en este sentido la toma la ley para señalar la manera de obrar el hecho jurídico así llamado. Además, su adaptación á los asuntos judiciales, es de comprensión genérica, puesto que dentro de ella caben las citaciones, los emplazamientos, etc., que no vienen á ser, en puridad de verdad, sino especies ó clases de notificaciones, diferentes en los resultados que producen, pero semejantes en los fines que la ley persigue por su medio.

Estando el ramo de justicia sometido al desarrollo evolutivo de las sociedades y de los pueblos, fácil es comprender cómo el origen de las notificaciones es tan remoto como lo es la historia de las instituciones encargadas de administrarla. En toda querella suscitada por divergencia de opiniones ú oposi-

ción de derechos, se ha hecho necesario oír á las partes interventoras, y para ello, y como requisito anterior, poner en conocimiento de cada una las pretensiones de su contraria. Esto, porque aun en las sociedades más incipientes, aun en las legislaciones más atrazadas, parece estar vinculada la doctrina redentora de que nadie puede ser condenado sin haber sido oído y vencido en juicio.

Concretaremos en cuanto sea posible nuestro estudio al procedimiento de la legislación colombiana, para darle siquiera mediana extensión, ya que es punto que tiene relación con todas las disposiciones generales del Código del ramo. Para mayor facilidad de la exposición, adoptaremos el orden del Código.

PARTE PRIMERA

DE LAS NOTIFICACIONES Y CITACIONES EN GENERAL

Al iniciar el presente estudio reconocemos primeramente dos grandes clases de notificaciones: las señaladas en el Código Civil y las de que se ocupa el Código Judicial. Sirven las primeras como término inicial en el reconocimiento de ciertas acciones civiles, en unos casos, como término final para la extinción de dichas acciones en otros; regulan las segundas el procedimiento en los diversos juicios; de aquéllas trataremos en la segunda parte, estudiamos éstas en la primera.

De la manera misma como se verifica el hecho jurídico llamado notificación, en el procedimiento judicial, se deduce la segunda clasificación que vamos á hacer: las notificaciones son personales, ó son por edicto. Es regla general que toda notificación puede hacerse por edicto; pero esta regla tiene sus excepciones: de ahí la clasificación apuntada.

Es notificación personal la que se surte poniendo en conocimiento de las partes la providencia judicial de que se trate, pero llenando en todo caso el requisito de ser presentado el auto, boleta ó aviso material y efectivamente á las personas requeridas. Es notificación por edicto aquella en que la ley permite

se omita el requisito de la presentación material y efectiva de los autos, boletas ó avisos que la contienen, siendo suficiente, para declararla legalmente verificada, que se fije, en el sitio respectivo, un escrito en que aparezca consignada la parte resolutiva del auto que se quiere notificar; que permanezca fijado dicho escrito todo el tiempo que la ley prescribe; que se deje constancia de la fecha y hora, según el caso, de la fijación y desfijación; y, en fin, que se llenen todas las formalidades necesarias á su legitimidad.

Tratándose de las notificaciones personales, es fácil saber desde cuando se reputan verificadas, puesto que, mientras no aparezca la firma de la persona á la cual se refiere la notificación, y mientras no haya constancia escrita de que ella tiene conocimiento del auto ó providencia de que se trata, no tiene valor legal. La constancia escrita de que se habla, debe ir acompañada de muchos otros requisitos, tan necesarios al caso, que sin ellos la notificación se hace nula de plano.

Pasando á las notificaciones que se surten por edicto, notamos que la ley se hace cargo, en primer lugar, de que cualquier impedimento presentado á las partes puede hacerles imposible concurrir á los despachos de los Jueces, para enterarse de los asuntos que les conciernen, si es que ya tienen pleitos pendientes; en consecuencia, no juzga razonable proceder de hecho contra ellas, declarándolas inmediatamente sabedoras de las providencias impetradas en su favor ó en su contra. De ahí la elasticidad de que son susceptibles sus disposiciones, elasticidad que trata de impedir los procedimientos arbitrarios, armonizando el derecho con los deberes y consultando los principios de equidad y de justicia.

Como dijimos ya, la palabra notificación entraña la noción de conocimiento. Si se trata de las notificaciones personales, claro está que, quien lee una providencia judicial dictada en asunto de que es parte, tiene conocimiento de lo sustancial de la misma, y como ratificación de ello, firma el escrito que contiene la nota de habérsele presentado tal providencia. No sucede lo propio con las personas ausentes del lugar en que se ventila el juicio; para que estas puedan reputarse enteradas del contenido de una providencia judicial dado caso que aquello les sea posible, necesitan de un lapso mayor. Ahora, como el tiempo que se les concede no es ilimitado, porque si lo fuera, so pretexto de amparar unos derechos, la ley anularía otros, ella misma señala los términos para dar eficacia á sus disposiciones. De esta suerte, ni se la puede tachar como viciada de lenidades, ni como erizada de principios aberrantes é injustos. Porque también puede suceder, y quizá sea el caso más común, que la ausencia de la parte requerida provenga de propósitos dolosos, y entonces se hace más imperiosa la necesidad de aplicar sanciones.

Cuando mediante los edictos ó boletas de aviso las partes se enteran del llamamiento hecho por la ley, esta notificación equivale en el fondo á la notificación personal, desde luego que el fin primordial de ella era poner en conocimiento de los interesados la providencia de que se trataba, y el conocimiento se ha tenido de un modo real. Sucede otras veces que todas las formalidades y recursos de la ley fracasan ante el imposible, porque las personas requeridas no existen ni en el lugar donde se sigue el juicio, ni en el lugar á donde se dirigen los despachos de emplazamiento. No está probada en estos casos la existencia

material de las personas, pero la ley admite una existencia jurídica de las mismas, y á virtud de una ficción consagrada, reputa verificada la notificación para que los efectos de ella se caractericen. Sin esta ficción, bastaría simplemente el interés bastardo de cualquiera para hacer ilimitados los términos legales, para embrollar indefinidamente la tramitación de los juicios, y, en fin, para hacer nugatorios todos los derechos.

La regla general de que hemos hablado, relativa á notificaciones, está consagrada en el artículo 31 de la Ley 105 de 1890. Las excepciones que la limitan aparecen en el artículo 32 de la misma Ley, y su tenor es como sigue: "Se exceptúan de la disposición del artículo anterior las notificaciones que en seguida se expresan, las cuales se harán personalmente: 1.° La del auto en que se confiere traslado de una demanda; 2.° La del auto en que se manda citar á una parte para absolver posiciones; 3.° Las de los autos ó sentencias que por disposición especial sea necesario notificar personalmente; y 4.° Las de los autos ó sentencias que deban notificarse á los Agentes del Ministerio Público."

Al conferirse el traslado de una demanda, y en general, cuando se trata de la primera notificación de cualquier juicio ó asunto, dicha notificación debe ser hecha personalmente. Si no lo fuera, ello equivaldría á imponer á todos los individuos la obligación de visitar diariamente los Juzgados para inquirir ó averiguar si en ellos se les han propuesto demandas, ó tienen notificaciones que hacérseles.

La segunda de las excepciones pone también de relieve el espíritu justiciero de la ley. Si esta excepción no existiera, de hecho quedaría anulado el prin-

cipio de que nadie puede ser condenado sin que antes se le haya oído y vencido en juicio. En este caso, más que en ninguno otro, se hace necesario el principio, pues debe recordarse que la confesión, hecha en las formas consagradas legalmente, forma el argumento más poderoso en favor de los hechos que se pretendan probar. La gravedad y trascendencia de la sanción emanada de una declaratoria de confeso, sería correlativa á la gravedad y trascendencia de los cargos ú obligaciones atribuídos á quien debía absolver las posiciones. Otro lado importante de esta excepción se nos presenta desde luego que en ella encontramos la generatriz de otra excepción. En efecto, el artículo 44 de la misma Ley 105 señala un procedimiento especial para el caso de que no se encuentre á la persona de quien se solicita absolución de posiciones, procedimiento que en el fondo equivale á una verdadera notificación por edicto.

La tercera de las excepciones sirve únicamente para hacer eficaces disposiciones especiales que reglamentan la manera de hacer las notificaciones en aquellos incidentes que por su naturaleza no permiten se surtan las notificaciones sino personalmente.

Por último, la cuarta de las excepciones se refiere á los casos en que está de por medio la Nación ó cualquiera entidad que venga á formar parte integrante de ella. Los Agentes del Ministerio Público deben recibir personalmente las notificaciones, por cuanto ellos son los representantes legales de la Nación ó de una de sus partes.

Obvias son las razones que militan en favor de las cuatro excepciones á la regla general y equitativo el criterio jurídico del legislador al consagrarlas. A renglón seguido del artículo en que se hallan vin-

culadas, tropezamos con otro que dice relación á las excepciones ya estudiadas, pero que será tratado en su lugar correspondiente.

La materialidad del hecho jurídico llamado notificación personal, se encuentra claramente explicada en los artículos 419 del Código y 33 de la Ley 105 de 1890. Puestos en práctica dichos artículos, ofrecen dificultades de hecho, que aunque parecen insignificantes, deben tenerse en cuenta para evitarlas. El último de los artículos citados faculta á los Secretarios para delegar en sus subalternos el cargo impuesto sobre ellos, de hacer las notificaciones, pero siempre bajo la responsabilidad de los primeros. Es natural suponer que estos están más á seguro contra el cohecho ó el soborno, dadas las condiciones de ilustración y honorabilidad que deben distinguirlos. Porque se debe considerar que las leyes han sido dictadas para que se apliquen por quienes las conozcan y sepan interpretarlas. Y de que en la mayoría de los casos no suceda así, no se colige que al estudiar el Código debamos hacer omisiones cuando encontremos manifiestamente en oposición las teorías de la ley y la práctica de los funcionarios encargados de hacerlas efectivas.

En los dos artículos analizados y en algunos otros de sus concordantes, se fijan infinidad de detalles para llevar á la práctica lo dispuesto por ellos mismos. Estos detalles se prestan á falsas interpretaciones; una de ellas es la siguiente: por analogías discutibles, algunos quieren interpretar la ley adjetiva con el mismo criterio con que se domina la ley sustantiva; como en el Código Civil se reconocen derechos y se prescriben ó señalan manifiestamente prohibiciones, y la contravención á estas prohibiciones, en-

traña, bajo el dominio de lo civil, nulidad de los actos contraventores, se pretende dar amplitud al principio para aplicarlo de igual manera y con las mismas sanciones en lo procedimental. Con semejante doctrina, parécenos poco menos que impracticable todo lo dispuesto en el Código Judicial. Todo lo que la ley adjetiva no diga expresamente, estaría prohibido, y de consiguiente sería nulo todo procedimiento que no se calcara materialmente sobre las palabras de que se forman los artículos. Para nosotros existe de hecho y de derecho notable diferencia respecto al criterio que se debe emplear en uno ú otro caso. Si al casuismo de que adolecen los principios generadores de nuestra legislación, agregamos el absolutismo de criterios estrechos, ello equivale á proclamar si no el movimiento recurrente de la jurisprudencia, por lo menos el estacionamiento de ella Cabe recordar en este punto la opinión de alguno de nuestros profesores, quien dijo una vez: "Si no hay disposición para regular el procedimiento, en un caso especial, el Juez debe inventarlo." Sin incurrir en exageraciones, nos parece más conforme esta manera de ver el asunto, con absoluta sujeción á la equidad (artículo 201, Ley 147 de 1888).

Quiere la Ley que de preferencia se surta la notificación personal como lo demuestra el artículo 38 de la 105 tántas veces citada. Ello se deduce de que este modo presta más garantías, toda vez que las partes litigantes ratifican la notificación de manera más real y evidente. Este modo se presta á menos injusticias que son las que la ley trata de evitar; en consecuencia, se estatuye que, si no obstante haberse fijado edicto para hacer notificaciones, alguno de los interesados ocurre al despacho para recibirlas, se le

hagan personalmente; esto sin perjuicio de que la notificación hecha por edicto siga surtiendo sus efectos, sin interrupción alguna para los no comparecientes.

En cuanto á las citaciones, los modos de hacerlas, son iguales á los de las notificaciones; ya dijimos que en una notificación puede estar envuelta la orden de citar á alguna de las partes, y repetimos que, según el fin perseguido por la ley, el modo de hacer las citaciones pueden ser también personales, por boletas ó por edictos.

Copiamos á continuación el artículo 421 del Código, para estudiar los efectos de la notificación en que se da traslado de una demanda. Dice así: "Son efectos de la notificación del traslado de una demanda: 1.° Prevenir el conocimiento el Juez á quien hubiere sido presentada la demanda; 2.° Interrumpirse el tiempo para la prescripción de la acción ó cosa demandada; y 3.° Los demás que designe la ley."

Ordinal primero: se significa con este, que una vez propuesta una demanda, puede haber varios Jueces competentes para conocer del asunto que con ella se inicia; se resuelve entonces la competencia de la manera siguiente: admitida la demanda, se da traslado de ella, y, el Juez que primeramente haga notificar el auto de traslado, seguirá conociendo privativamente del asunto.

En el capítulo de "Acumulación de Autos," hay un artículo que dice que el Juzgado competente para decretar la acumulación es aquel en que primero se haya verificado el embargo de los bienes (habla de procedimiento en juicios ejecutivos); en estos casos particulares, se reputa prevenido el conocimiento del Juez, desde que se propone la demanda, y aun antes de decretarse el embargo, porque el hecho primor-

dial que se pone de manifiesto allí es la persecución de los bienes; lo que á estos les da el carácter de perseguidos no es el auto en que se decreta el embargo: anterior á dicho auto es la demanda de persecución.

Ordinal segundo: este punto de la prescripción es de suma importancia en nuestro Código Civil; ha sido y es fuente inagotable de encontradas interpretaciones, sobre todo desde que leyes reformatorias instituyeron el registro. Por ahora, damos cabida á una excepción que se manifiesta en el tercer inciso del artículo 54 de la Ley 105. Trata este artículo del abandono del juicio en la primera instancia y de los efectos consiguientes á tal abandono. No se verifica en el caso que contemplamos el resultado de interrumpirse el tiempo para la prescripción de la acción ó cosa demandada. Falla por consiguiente aquí el segundo de los efectos de la notificación del traslado de una demanda. La caducidad se declara en virtud de esa especie de desistimiento tácito que se atribuye al actor, con lo cual, el derecho que éste tuvo en principio para alegar interrupción, se anula de hecho.

Ordinal tercero: "Los demás que designe la Ley." Esta declaración afianza más nuestra opinión en el sentido de que hay notificaciones de carácter puramente procedimental, y notificaciones de carácter civil. Existen sí anomalías por el hecho de encontrarse varias disposiciones civiles en la ley procedimental; é inversamente, para acentuar aún más las anomalías, en esta se encuentran expresamente consagrados algunos derechos que debieran ser materia de aquella.

Singularizados ya los efectos que produce el traslado de una demanda notificada, basta, para com-

pletar la síntesis de este hecho, apuntar ciertos detalles que lo acompañan y que no carecen de cierta importancia, toda vez que sin ellos no tiene estricta validez la notificación; autenticación de las diligencias; modo y forma de tales autenticaciones; designación del destino por parte del funcionario que autoriza la notificación.

En toda clase de juicios, cuando se dicte sentencia definitiva, la notificación de ésta no se halla ya sujeta al rigorismo de otras que por su misma naturaleza deben surtirse personalmente. Permite la ley que las sentencias definitivas se notifiquen por edicto. Es natural suponer que, tratándose de estos casos, hay mayor interés en las partes para enterarse de lo conducente á sus asuntos, y que, por tanto, el deber acucioso de los funcionarios judiciales está suplido allí por el estímulo propio de los litigantes. Además, si el pleito ha llegado al estado de fallarse en definitiva, es claro que los ingeridos en él como partes, han hecho valer ya la mayor parte de sus excepciones, de sus pruebas y de sus derechos, y que, por consiguiente, deben encontrarse prevenidos á las resultas del fallo; esto por una parte: por otra, que si la justicia se imparte en la forma y de la manera que debe ser, la decisión en que se determinan de modo definitivo los derechos y obligaciones de las partes estará concebida de acuerdo con los principios equitativos de la ley; sólo como excepciones debieran registrarse los casos de apelación. Interpretado así el espíritu de las disposiciones, fácilmente se comprende por qué ellas prescinden á veces de aquella especie de agencia oficiosa, mediante la cual, cuando las circunstancias lo exigen, los Magistrados, Jueces y subalternos se imponen el cargo

de urgir á las partes para que tomen conocimiento de lo que les incumbe.

Como las sentencias definitivas pueden ser de primera ó de segunda instancia, hay diferencia en el modo de fijación de los edi tos que las contengan en uno ú otro caso: así, aunque el término por el cual debe permanecer fijado el edicto de una sentencia proferida en segunda instancia es igual al que se prescribe para la primera, la fijación de aquél no se hará sino después de pasados cinco días desde la publicación de la misma sentencia.

Tanto en las sentencias de primera como de segunda instancia, los autos que las contengan deben ser fijados por medio de edictos que reúnan todos los requisitos exigidos por la ley para darles fuerza de verdadera notificación á dichos autos.

Siguiendo el orden en que se encuentran los artículos del Código y de las leyes adicionales é incorporadas en él, hallamos á continuación las disposiciones que regulan la notificación del traslado de la demanda, cuando la parte demandada no se encuentra en el lugar donde el juicio se halla radicado. Como la ausencia puede referirse á que el demandado tenga domicilio en el mismo territorio nacional, pero distante del círculo donde se ventila el asunto, ó en territorio extranjero, no obstante la identidad sustancial de las disposiciones para uno ú otro caso, la manera de cumplirse no es igual, desde luego que, si tomamos, por ejemplo, los requisitos de *términos*, á la noción de distancia se asocia ineludiblemente la de tiempo. Como los medios de comunicaciones y demás circunstancias concurrentes no son iguales para hacer llegar un despacho ó exhorto de Bogotá á Cartagena, que de ésta á París, v. gr., de ahí la am-

plitud ó restricción de los términos cuando se trata de verificar diligencias en lugares distantes, ya sea en el propio territorio, ya sea en el extranjero.

Como los expedientes corren muchos y mayores peligros de perderse en los casos de libramientos ó remisiones, para éstos establece la ley que dichos expedientes se remitan en copia, dándole á ésta el valor asignado á todo documento auténtico. De esta suerte la notificación surte sus efectos sin exponer á la parte que ha interpuesto su acción á una pérdida posible é irreparable en la mayor parte de los casos, ó, por lo menos, generadora de embrollos y dificultades trabajosos de resolver con acierto y oportunidad.

Los emplazamientos interpuestos contra domiciliados en países extranjeros, para que sean legales, deben ir por conducto del Ejecutivo y con la mediación de Agentes diplomáticos ó consulares de Colombia ó de una nación amiga. Deben estar acordes con los principios del Derecho Internacional; y sólo cuando á virtud de tratados especiales con alguna nación se hayan pactado reglas también especiales para los casos de emplazamientos, etc., podrá prescindirse de las reglas generales consagradas en los artículos que tratan sobre el particular.

Cuando el libramiento de despachos ó exhortos y la publicidad de las providencias judiciales, hecha en los periódicos oficiales, son ineficaces con motivo de no parecér las personas emplazadas, hay lugar al nombramiento de defensor de ausentes, para que con asistencia de éste, los trámites del juicio continúen.

Se establece entonces una especie de subrogación entre el defensor nombrado y las partes emplazadas, con el bien entendido de que ella dice relación únicamente al hecho jurídico de las notifica-

ciones. Quiere agotar la ley todos los recursos posibles para que el asunto controvertido se resuelva de la manera más conforme con los derechos en él vinculados, y, en consecuencia, permite esta singular sustitución, á virtud de la cual y mediante el deber impuesto á todo apoderado—porque en calidad de tál viene á quedar el defensor nombrado—ó las partes emplazadas llegan á conocimiento de lo que se pretende ó no se enteran de ello, pero en cualquiera de las dos hipótesis, se dan por surtidos los efectos de la notificación.

Las disposiciones que permiten la especie particular de notificación que analizamos, entrañan también principios de que se deducen responsabilidades por parte de los defensores nombrados. Pero á estas responsabilidades se les puede atribuír más alcance del que á primera vista se les nota si el asunto se resuelve de tal ó cual manera. Si la parte perjudicada por el fallo es la demandada, ¿hasta dónde va la responsabilidad del defensor que la representó? Si terminado el pleito, pongamos por caso, reaparece la persona ó personas á quienes la sentencia perjudica, ¿podrán éstas hacer responsable á su defensor por actos ú omisiones de que ellas crean se desprende lo favorable ó desfavorable del fallo?

Por otro aspecto, si la sentencia favorece á los no comparecientes, mediante las gestiones de su defensor, ¿á dominio de quién va la cosa hasta entonces en litigio si éste versa sobre cosas materiales, ó sea, cuerpos ciertos? no puede ser á la parte demandante, por cuanto ésta ya perdió todo derecho sobre la cosa una vez fallado el asunto definitivamente en su contra; tampoco será á la demandada, porque establecemos hipotéticamente el hecho del no compare-

cimiento. Si se trata de derechos puramente personales, indudablemente que ellos quedan en suspenso, sin que por esto se presente acentuada la dificultad anotada de quién usa de tales derechos; pero si son cosas reales y el caso anormal se puede presentar, ¿á patrimonio ó dominio de quién van ellas? Todas estas dificultades y muchas otras también de hecho pueden presentarse, sin que las leyes procedimentales señalen reglas particulares para resolverlas.

Cuando el número de litigantes excede de tres, dispone la ley que todas las notificaciones, excepto la del traslado de la demanda, se hagan por edicto. Este permanece fijado por un día, sea cual fuere la providencia que se quiere notificar, menos el que contenga la sentencia definitiva, porque en ésta el término de fijación del edicto es de cinco días. Cuando la notificación envuelve citación para que alguna de las partes absuelva posiciones y ésta se encuentre representada en el juicio por apoderado, es preciso también en este caso la notificación personal.

Si el juicio hubiese estado paralizado por el término de seis meses, el primer auto que se dicte después de terminada la suspensión debe ser notificado personalmente á todas y á cada una de las partes que en él intervengan. Militan en favor de esta disposición análogas razones á las que se tuvieron en cuenta al tratar del primer auto que se dicta al iniciarse cualquier asunto.

Casos hay en que se reputan verificadas legítimamente las notificaciones por la manifestación expresa, hecha ante el Juez ó Magistrado, de que se tiene conocimiento de las providencias mandadas notificar por ellos. Como lo esencial del hecho jurídico notificación es dejar en las personas interesadas el co-

nocimiento de los mandatos ó providencias judiciales ó de las pretensiones y solicitudes de las partes contrarias, no es de rigor en ciertas ocasiones llenar todo el formulario dispendioso de la ley para dar por adquirido el precitado conocimiento.

Las anteriores consideraciones resumen, poco más ó menos, todas las disposiciones generales del Código, relativas al hecho jurídico llamado *notificación*

PARTE SEGUNDA

JUICIOS ORDINARIOS

Tratamos de esbosar ahora el modo particular de cada notificación en las respectivas clases de juicios y los efectos producidos por ellas.

Queriendo seguir en lo posible el orden que priva en el Código, estudiaremos en primer lugar las notificaciones y sus efectos en los juicios ordinarios, advirtiendo sí, que no dejaremos de ofrecer referencias á disposiciones ya anotadas ó por anotar.

En el juicio ordinario de primera instancia la notificación del traslado de la demanda se hace personalmente, según regla general. En ésta, como en las otras clases de juicios, la parte demandada puede componerse de un solo individuo ó de varios; en el segundo caso, como es casi seguro, por no decir imposible, que la notificación no puede hacerse á la vez á todos y cada uno de los individuos de que se compone la parte demandada, y como el traslado de la demanda se da por cinco días al demandado, dice la ley que las posteriores diligencias del juicio se llenarán según el orden en que fueren hechas las notificaciones; punto importante para los efectos de los términos sobre todo.

Una particularidad que se nota á primera vista en los juicios ordinarios es la siguiente: el demandado, en la misma contestación de la demanda, puede hacer valer un derecho vinculado á esta sola clase de juicios; tal es el de oponer al demandante la acción denominada *Demanda de reconvención*. Como á pesar de que ésta se presenta junto con la contestación, para que beneficie al demandado primitivo ó principal, da lugar á una especie de articulación que se lleva en cuaderno separado, pero que queda cobijada bajo los trámites del juicio inicial. De esta *contrademanda* se da traslado al demandante primitivo por cinco días, y por analogía se deduce que esta notificación, á pesar de no ser la primera que se hace en el juicio, debe surtirse también personalmente.

Transcurrido el término probatorio, los autos van á las partes para que aleguen, y vencido el término propio para presentar los alegatos, el expediente debe volver al Juzgado para que el Juez inmediatamente mande citar para sentencia. Esta citación se hace por edicto sin perjuicio de someterla á la regla general de que se notifique *personalmente* siempre que sea posible.

Ya vimos atrás los motivos tenidos en cuenta para que la ley consienta en que las notificaciones de sentencias definitivas puedan hacerse por edicto. Verificadas de cualquiera de los dos modos legales, dejan salvo el derecho de las partes que se creyeren perjudicadas en la sentencia, para que puedan interponer el recurso de apelación en la segunda instancia. De ésta vamos á tratar, sin esbosar siquiera las causas que puedan originarla, puesto que el punto concreto de nuestro estudio es el de las *Notificaciones*.

Llegado á los Tribunales ó á la Corte un expe-

diente amparado bajo los recursos de apelación ó consulta, si se trata de asuntos que interesan á la nación, los autos del proceso se ponen en *conocimiento* del Agente del Ministerio Público por cinco días, para que él aduzca pruebas y resuelva lo que le compete sobre el particular. Poner en conocimiento, en este caso, es lo mismo que notificar; porque no es de rigor que la ley diga expresamente *notificacion*, para que los efectos de ésta se pongan en práctica; basta con notar, aún de manera tácita, que se pretende enterar á alguien del asunto cuestionado, para dar amplitud al concepto de *notificaciones y citaciones*, y regular el procedimiento de acuerdo con éstas. Aquí la notificación es personal, en virtud de la excepción cuarta á la regla general.

Si los derechos controvertidos en el juicio conciernen exclusivamente á particulares, los Tribunales ó la Corte, en su caso, darán aviso del recibo del expediente, mediante la fijación de un edicto que debe permanecer en el lugar respectivo durante cinco días. Dentro de este término deben dar á conocer las partes si tienen pruebas para presentar; vencido éste, se fija uno nuevo para la presentación de los alegatos; clausurado este otro, se cita para sentencia; citación por edicto, que puede también hacerse personal.

Como en los casos de apelación ó consulta, la Corte puede dictar autos para mejor proveer, las diligencias que se decreten en ellos deben practicarse con *citación* de las partes, para que éstas puedan presentar contrapruebas. A juzgar por el término tan corto que se les concede para pedirlas (veinticuatro horas), se colige que esta citación debe ser *personal*. No encontramos en parte alguna del Código, tratándose de juicios ordinarios, ninguna regla que nos

diga se pueda considerar legalmente surtida una notificación ó citación hecha por *edicto*, cuando el que la contiene, permanece fijado un *minuto siquiera menos de las horas útiles de un día natural*. De lo cual se desprende, que si la citación en este caso se hace por edicto, de hecho se anula el término concedido para pedir las contrapruebas, toda vez que este último es también de *veinticuatro horas*.

En los juicios ordinarios de menor cuantía, la demanda se propone verbalmente, pero en la relación de que trata el artículo 987 del Código Judicial, el funcionario á quien se somete la controversia, debe ordenar la citación del demandado; la notificación en este caso es personal, por ser la primera que se hace en el juicio ó asunto, serán también personales la mayor parte de las notificaciones propias á esta clase de juicios, por cuanto es característico de ellos poderlos sustanciar verbalmente. Siendo esto así, las pruebas pedidas y aducidas por las partes también pueden ser verbales; lo serán á su turno los alegatos, y de consiguiente, al dictarse sentencia, la notificación de ésta puede surtirse personalmente porque las partes concurren en persona á hacer valer sus derechos.

Contra estas sentencias también existe el recurso de apelación, y es hábil para ejercitar este derecho el término comprendido entre la notificación de la sentencia y las cuarenta y ocho horas siguientes. Al concederse la apelación es preciso que se cite á las partes antes de remitir el expediente que se haya formado, al respectivo superior. Este pondrá en conocimiento de las partes que ha recibido el expediente; la notificación en este caso se verifica por medio de edicto. Cuando en las apelaciones se procede de

hecho, es decir, cuando el inmediato superior entra á conocer del asunto á virtud de haberse admitido el recurso, hay lugar á nueva citación de las partes para que éstas, enteradas de que los autos van al otro Juzgado, se presenten en éste á estar á derecho. Por su parte el superior hará saber el recibo de los autos mediante un edicto que estará fijado por veinticuatro horas. Hecha esta notificación, las partes pueden solicitar que la causa se abra á prueba; para ello es hábil el término de tres días, pasados los cuales se citá para sentencia. Todas las diligencias que se practiquen para obtener las pruebas, serán con previa citación de la parte contraria á la que las solicita. La notificación de la sentencia dictada en la segunda instancia, debe hacerse en la oficina del Juzgado que sentenció en la primera.

JUICIOS EJECUTIVOS

Tan importante es en los juicios ejecutivos la notificación, que para declarar ó establecer la existencia de ellos, es preciso que se verifique la notificación del mandamiento ejecutivo. Ahora bien: de dos modos se declará terminado un juicio de esta clase: ó por el pago que haga el deudor, ó por la notificación de la sentencia definitiva que ordena cesar totalmente la ejecución. Vemos, pues, que tanto la iniciación como la terminación de estos juicios, tienen como punto capital el hecho de la notificación. La notificación del mandamiento ejecutivo debe ser personal, por cuanto es la primera que se verifica en el asunto; la de la sentencia definitiva, que hace cesar la ejecución, sigue la regla general y se surte por edicto.

Uno de los requisitos más notables, en referencia al objeto de nuestro trabajo, que debe contener el auto de ejecución, es la advertencia hecha al ejecutado, de que si en el acto de la notificación omite hacer el nombramiento de depositario y avaluador, pierde el derecho de hacer tales nombramientos y lo adquiere el Juez. Si no tuviera el carácter de precario este derecho concedido al ejecutado; si no se le sometiera á la condición de ejercitarlo en el acto mismo de la notificación, el resultado sería completamente adverso á los fines que la ley persigue, cuando regula por medio de disposiciones perentorias la tramitación de estos juicios, que deben su mayor grado de eficacia á la prontitud con que se resuelven todos sus puntos.

Antes de la citación para sentencia, cuando se trata de hacer efectivo el pago de perjuicios estimados bajo juramento, puede el ejecutado reclamar contra la apreciación hecha por el ejecutante, y entonces el Juez, ó los peritos, en su caso, deben regular la apreciación antes de prevenir la citación para sentencia de remate. Hé aquí otro derecho que nace de un hecho, si éste se verifica antes de una citación ó que se anula de plano si no entraña en sí la condición indicada. En los casos de apelación sucede otro tanto, bien que la analogía no es de un todo característica, porque aquí el derecho á que se suspendan las diligencias de pregón y remate, no nace de que la apelación se haga en el mismo acto de la notificación ó antes, sino de que se interponga aquélla en tiempo hábil, es decir, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes á la verificación de ésta.

El inciso primero del artículo 1027 del Código dice en su primera parte: "*notificar personalmente* al

deudor el auto ejecutivo." Como el artículo que cobija al inciso apuntado habla de los deberes impuestos á los Jueces, apreciamos que la palabra *personalmente* tiene doble comprensión, y que tanto se refiere á la persona del ejecutado como á la del Juez. Anotamos esta observación, no solamente por considerarla tendiente á caracterizar un requisito especial que la ley establece en estos casos, sino también para divulgarla, ya como regla general en relación á las *notificaciones de autos ejecutivos*, ya como excepción, en relación á la regla general de las *notificaciones ordinarias;* porque debe recordarse que todas las demás notificaciones, aun cuando sean *personales*, las hacen los secretarios, y por delegación de éstos, los otros subalternos de los Juzgados y Tribunales.

Las reformas consagradas en los incisos primero y segundo del artículo 50 de la Ley 105, é inciso segundo del artículo 51 de la misma Ley, deben referirse á lo dispuesto en el artículo 1030 del Código, porque tanto lo anotado de la Ley, como lo anotado del Código dice relación á los casos en que las notificaciones de autos ejecutivos se hacen á los defensores, apoderados ó representantes legales de las personas ejecutadas, ya sean naturales, ya sean jurídicas.

Cuando los bienes que se van á depositar son tenidos por persona distinta del ejecutado, y á nombre de un tercer poseedor, no se suspende el embargo, pero el depósito se hace provisionalmente á favor de la persona que tiene los bienes; se cita al tercer poseedor de los bienes y la citación se hace por medio de boletas. Pasados seis días desde la citación, si el tercer poseedor no ha comparecido á hacer valer sus derechos, el depósito se constituye á favor de la persona nombrada por el ejecutado con tal fin.

Hay casos en que la ejecución se dirige contra bienes hipotecados para asegurar una deuda, y entonces las notificaciones deben hacerse al deudor obligado ó á un defensor que se nombra cuando el deudor no comparece. Si no se hace así, queda sin defensa la hipoteca y de consiguiente lesionado de modo aberrante el derecho del acreedor hipotecario. Porque quien ha pedido el embargo, depósito ó remate de los bienes en cuestión, no es el acreedor hipotecario, sino un tercer acreedor, ajeno á dos de las obligaciones consideradas El artículo 1046 señala las personas á quienes deben hacerse las notificaciones para todos los efectos legales del juicio, cuando el embargo recae sobre una nave por ser esta la cosa directamente afecta al pago de la deuda, concurriendo además el requisito de que la obligación sea legítima.

Siempre que en juicio ejecutivo se embargue un bien raíz, de tal hecho se dará conocimiento al público mediante un edicto que permanecerá fijado en el lugar respectivo por treinta días. Copia del mismo edicto se publicará por tres veces en el periódico oficial. Esta es una notificación extensiva á todos los que se crean con derecho sobre el inmueble embargado; no se considera legalmente surtida mientras no se venza el término prescrito; dentro de este término pueden los interesados hacer valer sus derechos mediante juicios de tercerías. No se paraliza el juicio principal durante los treinta días, término hábil para la oposición, pero uno de los efectos más importantes de dicho término es la nó verificación del remate durante el transcurso del mismo.

En cualquier estado del juicio, según disposición reformatoria, puede el ejecutado oponer excepciones

perentorias. Si ejercita este derecho, hay lugar á abrir á prueba el artículo de excepciones; vencido el término probatorio se da traslado al ejecutante y al ejecutado por tres días á cada uno; es decir, se notifican las pruebas aducidas por cada cual respectivamente; viene luégo la citación para sentencia en la cual se ordenará ó cesar la ejecución ó rematar los bienes, según que se decla en probadas ó nó las excepciones.

Otra especie de notificación general es la que se hace cuando se fijan carteles anunciando los remates, el día en que éstos se verifican, sobre qué bienes versan, el valor de lo que se va á rematar, etc. Puede suceder que los bienes próximos á rematarse no se encuentren en el mismo Distrito en que debe verificarse el remate, y entonces hay lugar á la remisión de diligencias tendientes á verificar notificaciones análogas á la anterior, en el Distrito donde estén radicados los bienes. En uno y en otro caso se puede dar más publicidad á la notificación divulgándola por la prensa oficial.

Cuando dictada una sentencia ejecutiva se apele de ella, y, á virtud de concederse la apelación, se remitan los autos al superior respectivo, la remisión se hace *citando* previamente tanto al ejecutante como al ejecutado. Además de los efectos comunes á toda citación, tiene de particular ésta declarar parte en la apelación al ejecutado, aunque la sentencia de que se apele haya negado en todo ó en parte la ejecución. Para los que gustan de interpretar textualmente los artículos, la redacción en cierto modo defectuosa de éste, daría lugar á una sofística apreciación, porque la frase *hacer parte* implica esto otro: *haber intervenido*, de lo cual deducirían: el ejecutado interpone

recursos *contra* providencias que lejos de perjudicarlo lo *favorecen*. Conceptuamos que hacer al ejecutado parte en la apelación del caso contemplado, es concederle derecho para continuar defendiéndose en la segunda instancia que se inicia con la apelación propuesta por el ejecutante.

Si se inicia juicio de tercería excluyente, se da traslado de la demanda al ejecutante, al ejecutado, y, en caso de que ya hubiere otros terceristas, también á éstos. Si la tercería es coadyuvante, la demanda que la inicia debe además ponerse en *conocimiento* del público mediante un edicto, que se fija por treinta días en el lugar destinado especialmente para los edictos de esta clase. La legitimidad de esta *notificación* se completa dando publicidad al edicto por tres veces en el periódico oficial. La *notificación* del auto que da por admitida una tercería, es *personal* cuando hace referencia al ejecutante, al ejecutado y á los opositores. Si la tercería no se admite, el auto en que se rechaza, se notifica de acuerdo con las reglas comunes á los incidentes del juicio ejecutivo

Si dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes á la *notificación* de la demanda de tercería, las demás partes dan su anuencia á tal tercería, con previa *citación* se dicta sentencia, siempre que la tercería propuesta sea única; si ya hubiere otra ú otras, se acumulan todas, y unidas, siguen su curso regular.

Embargados bienes raíces en juicio ejecutivo, el ejecutante debe presentar el certificado que previene el artículo 239 de la Ley 105. Si el certificado prueba gravámenes sobre la finca embargada, el Juez, de oficio, ordenará la *citación personal* de los acreedores; si no fuere posible la citación personal por no parecer las personas á quienes ésta se refiere, tiene

lugar el nombramiento de defensor; á éste se harán todas las que ocurran; y sin que consten todas las prevenidas, no se procederá al remate.

CONCURSO DE ACREEDORES

El artículo 140 de la Ley 40 de 1907, da una regla general para hacer las notificaciones en esta clase de juicios, disponiendo que todas las que ocurran se surtan por medio de edictos, los cuales se fijarán por *cuarenta y ocho horas*. Esta regla exceptúa solamente un caso, y es el de la citación para absolver posiciones, citación que debe ser *personal*.

El artículo apuntado aparece al final de todas las disposiciones pertenecientes al juicio de que nos ocupamos; pero como notamos que su colocación al principio facilita el método de nuestro estudio, no vacilamos en efectuar el cambio para continuar en seguida señalando los demás artículos de la Ley citada, que por cualquier aspecto digan algo sobre notificaciones ó citaciones.

Es indudable que el *medio ó modo* de verificar las notificaciones en estos juicios, salvo la excepción ya dicha, es *por edicto*, por cuanto así lo establece terminantemente una disposición de la ley; pero como la misma disposición en que se hallan contenidas la regla general y la excepción, señala término para la fijación de los edictos, y como dicho término no es de *cuarenta y ocho horas* para todas las notificaciones en la clase de juicios que estudiamos, iremos anotando las diferencias que se presenten. Tenemos primeramente el artículo 62. Esta disposición enumera lo que debe contener el auto en que se declara formado

concurso de acreedores; en su ordinal 3.° dice expresamente que el auto en que se ordena *notificar* la formación del concurso estará contenido en un edicto que se fijará por *treinta días* útiles; el ordinal 4.° indica también de modo expreso este otro requisito: publicar el edicto en periódicos y carteles. Es indiscutible que lo reglamentado por los dos ordinales dichos es una verdadera notificación; en ella no ha variado el *medio* ó *modo* de verificarse, pero el *término* señalado para reputarla legalmente surtida no es el mismo que indica el artículo 140. En efecto: las *cuarenta y ocho horas* de la regla general se enfrentan en este caso con *treinta días útiles*, por una parte, y con *veinte días* más por otra; esto para poder *presumir* de derecho *notificado* el auto. Lo que dispone el artículo 72 corrobora lo anotado del 62; pero aquél prevee además el caso de que todos los acreedores conocidos estén *notificados personalmente* para permitir anticipación en el señalamiento de día para la junta general.

El artículo 115 reglamenta la notificación de la sentencia definitiva de primera instancia, sea que ésta haya sido dictada en un Juzgado ó en un Tribunal. El auto que contenga tal sentencia se notifica por edicto que se fija por *cinco días*. Esta providencia es susceptible de apelación para ante el Tribunal ó para ante la Corte, según el caso. Considerando ya el asunto en la segunda instancia, tenemos lo siguiente: dentro de *cinco días de notificado* el auto que ordena poner en *conocimiento* de las partes el hecho de haberse recibido por el superior respectivo el proceso, pueden las partes solicitar la apertura de la causa á prueba. Háyase pedido ó no término probatorio, en vista de lo informado por el Secretario, un nuevo

auto verifica la citación para sentencia de segunda instancia. La *notificación* de esta sentencia se verifica en la misma forma que la anterior, fijando el edicto por *cinco días*.

De toda articulación que tenga lugar en estos juicios se *da traslado* á las partes por *seis días*. Hay derecho para interponer recurso de apelación contra los autos interlocutorios dentro de los *tres días* siguientes al en que se surte legalmente la *notificación* de los mismos. (Artículos 116, 118, 119, 121, 122 y 123 de la Ley 40 de 1907).

En subsidio del deudor y de los acreedores *citados* en la forma legal, ó de los apoderados de éstos, *citados* en la misma forma, todas las *notificaciones* necesarias en el juicio se harán á los defensores nombrados al efecto. (Artículo 126.)

Para dar por aprobada la liquidación del concurso, se sustancia previamente una articulación, de la cual se *da traslado* á los interesados por el término de *seis días*. (Artículo 28, ordinal 5.°)

También en el juicio de concurso de acreedores es de suma importancia el hecho de las notificaciones; basta haber señalado las disposiciones que las previenen para apreciar cuánta trascendencia tienen desde que el juicio se inicia hasta que la sentencia definitiva resuelve terminantemente todas las cuestiones controvertidas.

JUICIOS DE SUCESION

Tratándose de la sucesión, las leyes colombianas no consagran el principio de la ley romana que no permitía morir parte testado y parte intestado. Según

nuestra legislación, se puede suceder á una persona en cualquiera de las dos formas. Vinculando al procedimiento las dos órdenes de sucesión, nótase que la diferencia es importante en uno ú otro caso, por cuanto la reglamentación de los juicios no es igual según que la sucesión tenga como base las disposiciones de un testamento, ó las disposiciones de la misma ley, que, á falta de testamento, se ponen en práctica, cuando se trata de hacer asignaciones con los bienes del causante.

Si la sucesión fuere testada, el Juez de quien se solicite la apertura del testamento presentado, en el mismo auto en que señale fecha y hora para la práctica de la diligencia pedida, mandará *citar* al Notario y á los testigos. El artículo del Código en que está contenida esta disposición, no dice nada sobre el *modo* de verificar la citación. Por analogía con la regla general sobre primera notificación en todo asunto, juzgamos que esta citación debe ser *personal*. Aparte de la analogía que alegamos debemos observar lo siguiente: es una cosa evidente que ni el Notario ni los testigos son *partes* en el juicio de sucesión que se va á iniciar; pero como lo que se pretende obtener con la citación de ellos es ratificar la autenticidad de las firmas, ante todo, en esta incidencia inicial si se les concidera como *partes*, como que lo son en realidad; y dado que la primera notificación que se haga en toda clase de juicios ó asuntos debe ser *personal* no creemos que por el hecho de decirse *citación* en este caso, en lugar de *notificación*, se deba excluír la diligencia en cuestión de la regla ya dicha.

Si llega el caso de oposición á la apertura y publicación del testamento, el escrito que la contenga se pone en *conocimiento* de la parte que hubiere pre-

sentado el testamento, para que ésta, en el *término de cuarenta y ocho horas*, resuelva lo que á sus intereses convenga. Este *traslado* se surte mediante *notificación personal*. Análoga formalidad debe observarse para con el demandado cuando se solicite la exhibición del testamento retenido; con la diferencia de que en este caso el demandado debe evacuar el *traslado dentro de veinticuatro horas*.

Cuando ni se presenta ni se encuentra testamento de la persona difunta, su herencia se declara yacente. Declarada así, todo el que se crea con derecho al todo ó á una parte de los bienes que la constituyen, debe ocurrir ante el Juez respectivo para que éste le recozca como heredero. De la demanda interpuesta en este caso, se da *traslado* al Agente del Ministerio Público por *tres días*.

El auto que declara la herencia yacente se publica en periódicos por *tres veces* consecutivas. Los edictos emplazatorios referentes al mismo auto se fijan en el lugar del juicio, en el del último domicilio y en aquel en que tuvo lugar la muerte de la persona de cuya sucesión se trata. El término para estas fijaciones lo señala el Juez, sobre la base de que no puede ampliarlo *más de un año* ni restringirlo á *menos de treinta días*. Todas estas diligencias son otras tantas especies de *notificaciones*. Cuando se dice *traslado*, se entiende que hay necesariamente *notificación personal*; como que ello se deduce de la definición misma que da la ley de tal hecho jurídico.

Durante el término de los edictos pueden demandar la herencia todos los que se crean con derecho á ello; pero á estas demandas no se les da curso sino después de vencido el lapso que se haya señalado para los emplazamientos. Clausurado este lapso, se da *tras-*

lado de las demandas á todos los demandantes recíprocamente, por *un sólo término*, quedando al arbitrio del Juez señalarlo, por omisión de la ley en este caso. Queriendo la ley conceder todas las garantías posibles á los que se pretendan con derecho á la herencia declarada yacente, dispone lo que ya vimos, y algo más: si á pesar de haber señalado el Juez un término menor de un año para los emplazamientos, alguien demandare dentro del año de muerta la persona cuya herencia se pretende, y estando ésta ocupada ya por otro, tiene lugar el ejercicio del derecho concedido por los artículos 1256 y 1257 del Código, interponiendo una acción sumaria de reclamo, con la cual se deben presentar los comprobantes exigidos por la ley. De esta demanda se da *traslado* al que se diga tenedor de la herencia ó de la parte de ella que sumariamente se reclama. El término de este traslado es de *cinco días*. Si dentro de ellos no contesta el notificado, el Juez, dentro de los *tres siguientes*, da de hecho la posesión de lo pedido al demandante de la acción sumaria.

En los casos de inventarios judiciales ó extrajudiciales, el Juez, al decretar la formación de ellos, hará *citar* á todos los que tengan derecho para concurrir á tal acto; como se trata de hacerlos partes en el incidente, la citación es personal para los presentes en el lugar del juicio; y, por imposibilidad material de verificar esta citación de *modo personal* para con los ausentes, se surte por *edicto* respecto de los últimos. Terminada la formación de los inventarios, se da *traslado* de ellos á todos los interesados, *por medio de un edicto que dure fijado tres días. Dentro de los seis días siguientes* á la desfijación de este edicto, pueden los interesados exponer lo que á sus derechos convenga.

Encontramos impropio en este caso el empleo de la palabra *traslado*, porque si se tiene en cuenta lo que la misma ley define como *modo de surtirse ó verificarse un traslado*, salta á la vista este hecho; aquí no "*se pone á disposión de las partes el expediente ó la parte de este sobre que versa el traslado.*" Aquí no hay entrega *material* de los pliegos que contienen las diligencias de inventarios, y esto es lo que sugiere la frase *poner á disposición:* tanto más, cuanto en la práctica se suceden las cosas como aquí las estamos interpretando. Si toda *notificación* (aquí no existe otra cosa) implicara *traslado*, los expedientes obrarían siempre más en poder de los litigantes que en manos de los funcionarios judiciales.

Las Leyes 105 y 113 de 1890, traen en algunos de sus artículos disposiciones que rezan citaciones, notificaciones y traslados, cuando regulan la manera de proceder á las liquidaciones y cobro de los impuestos de lazareto en los juicios de sucesión. (Se trata ante todo de amparar una renta, y para ello se impone á los Jueces el deber de citar al Recaudador de ella para hacerlo parte en esos incidentes de los juicios de sucesión) La primera de las leyes citadas, en su artículo 259, ordena que una vez terminados los inventarios y avalúos, se *dé traslado* de ellos al Recaudador por el *término de tres dias.* Dentro de este término se hace la liquidación respectiva. De ella se confiere *traslado* á los interesados, por *veinticuatro horas* á cada uno, para que dentro de ellas puedan aceptar ú objetar la liquidación. Según el artículo que venimos estudiando, este traslado se hacía extensivo al Agente del Ministerio Público, requisito que se anuló por lo dispuesto en el artículo 5.° de la Ley 113 ya citada. El procedimiento señalado en esta

parte sirve también para regular la liquidación respectiva en los casos de la herencia declarada yacente, con el bien entendido de que las diligencias se practican con audiencia del curador previamente nombrado. (Artículo 264 de la Ley 105).

Solicitada por parte legítima la partición de los bienes de la sucesión se *da traslado* de la demanda á los partícipes ó herederos, por *seis días* á cada uno, dentro de este término les concede derecho la ley para oponerse á la partición; si durante este lapso no se ha hecho oposición, el Juez debe decretar la partición.

El auto en que se ordene la partición se notifica á los partícipes ó herederos, para que éstos, dentro de los *tres días* siguientes á la notificación, hagan el nombramiento de partidor; si en este término no han ejercitado el derecho concedido, como precario que es, prescribe de hecho. Por el contexto del artículo en que se estatuye la anterior sanción, se comprende que las notificaciones requeridas en el caso contemplado deben ser *personales*; porque, si no lo fueran, ¿cómo se entendería la frase "*el término empezará á contarse desde la última notificación del decreto?*"

Verificada la partición se da *traslado* de ella á los consignatarios ó partícipes, por un término que debe fijar el Juez; dentro de este término se puede objetar la partición; si en concepto del Juez son ó nó admisibles las objeciones, previa *citación* de las partes, y dentro de *tres días* se resuelve lo conducente al concepto formado en vista de lo que se objetó. El auto que resuelve este punto debe notificarse á las partes. (Artículos 267 de la Ley 105, y 1277, 1278, 1283, 1284 y 1285 del Código Judicial).

En lo que hemos alcanzado á estudiar de este juicio hasta aquí, hemos visto que todos los derechos

más importantes que se pueden reconocer en él, derivan su eficacia, más que todo, de haberlos reclamado como tales dentro de los términos señalados por la ley; todos estos términos se abren y se cierran por medio de *trastados* en unos casos, por medio de meras *citaciones y notificaciones* en otros; de lo cual inferimos, que es tal la importancia de los hechos jurídicos, materia de nuestro trabajo, en estos juicios, que si ellos no se verifican en conformidad con todos los requisitos necesarios á su legitimidad, la sanción más rigurosa contra los negligentes se hace nugatoria desde luego que no corren prescripciones contra las acciones no ejercitadas en tiempo.

Se opone á la índole del presente trabajo el hacerlo demasiado extenso; de ahí que prescindamos de seguir detallando la manera de surtirse las notificaciones y citaciones en los otros juicios especiales que el Código enumera. Hemos estudiado de estos los tres que tienen mayor importancia, y, para terminar esta parte de nuestro estudio, incluímos aquí algunas de las causales de nulidad en los juicios, pertinentes á la materia de que nos estamos ocupando.

Como *únicas* causales de nulidad en *todos los juicios* señala la ley estas:

1.° Incompetencia de jurisdicción; y

2.° Ilegitimidad de la personería en alguna de las partes.

Luégo establece otras, características á cada clase de juicios, y tratando de los *ordinarios* dice, en la primera parte del artículo 126 de la Ley 105, que "es causa de nulidad no haberse *notificado* la demanda al demandado." Esta disposición viene á ser un argumento más en apoyo de la importancia que atribuímos al hecho de la notificación. De ella se colige

que en cualquier estado en que se halle la causa, toda la tramitación de la misma, todos los derechos adquiridos por el demandante, y, en fin, todas las obligaciones impuestas al demandado, se extinguen de hecho una vez probada la causal de nulidad apuntada.

Encuéntrase en seguida las causales de nulidad en los juicios ejecutivos; tales son:

1.ª No notificar legalmente al deudor el auto ejecutivo; y,

2.ª No fijar los avisos, cuando el deudor no los ha renunciado, para el remate de los bienes que deban ser rematados, y no verificar el remate conforme lo disponen los artículos 1060 á 1066 del Código. (Artículo 127 de la Ley 105).

Dando á este artículo una interpretación rigurosa se amparan teorías rabulescas; porque como en el capítulo de notificaciones y citaciones se establece que no serán legales las que se hagan de manera distinta de la señalada allí, bastaría la omisión del más nimio detalle, del más insignificante requisito para pretender anular todo juicio ejecutivo; máxime cuando el ejecutado es quien tiene el derecho para pedir tal anulación. Tanto esta parte del artículo como la que se refiere á los avisos del remate y al modo de hacer éste, dejan pendiente una cuestión difícil desde el punto de vista civil; supongamos que en un juicio ejecutivo se hayan verificado las diligencias de que nos ocupamos de manera defectuosa, pero que á la vez se haya realizado ya el remate de los bienes del ejecutado, y pagádose por el rematador el precio de los mismos, y cumplídose por parte de éste todos los deberes y obligaciones correlativos á los derechos que él adquiere; si el ejecutado pide la nulidad por alguna de las causales legales ¿se anulará

también el remate? En el supuesto de que tal suceda, ¿dónde están los principios de equidad y de justicia que deben privar en las prescripciones de la ley? ¿qué responsabilidad tiene ese tercero de buena fe que celebró el contrato de compraveta? De que tal contrato se verifique de un modo especial, en subasta pública, no se deduce que el comprador haya procedido dolosamente, ni que haya ejecutado acto alguno señalado por el Código Civil como causal de nulidad de los contratos.

Para modelar nuestra opinión en el sentido de que no se debe anular el remate encontramos apoyo en razones análogas á las que sirven de fundamento á esta otra disposición de la ley: la venta de cosa ajena vale. En este caso también sería injusto reclamar la cosa vendida del comprador de buena fe; la sanción merecida por el vendedor de mala fe vendría á recaer sobre un irresponsable.

En el juicio de concurso de acreedores es motivo de nulidad no haberse notificado el auto que declara formado el concurso. El capítulo de nulidades no señala causales especiales á los otros juicios; como no es objeto de nuestro estudio sino lo que diga referencia alguna á las notificaciones y citaciones, omitimos tratar las excepciones establecidas por los mismos artículos que determinan las causales de nulidad en los juicios ordinarios, en los ejecutivos y en los de concurso de acreedores.

Buena parte de la ley adjetiva nos resta por examinar en aquello que pueda tener analogía con el presente trabajo; mas como en él se encarna solamente el propósito de llenar un fin reglamentario, damos por terminada nuestra tarea en cuanto á lo procedimental y nos reservamos unas páginas para el estudio de lo civil.

PRESUNCIÓN LEGAL POR DESAPARECIMIENTO

Someramente tratamos algunos de los artículos del Código Civil en que encontramos prescritas diligencias de notificaciones ó citaciones, porque sólo es nuestro objeto señalarlos como punto de contacto y de notoria importancia en relación con la parte procedimental que atrás dejamos estudiada.

"Se entienden por herederos presuntivos del desaparecido, los testamentarios ó legítimos que lo eran á la fecha de la muerte presunta."

"El patrimonio en que se presume que suceden, comprenderá los bienes, derechos y acciones del desaparecido, cuales eran á la fecha de la muerte presunta." (Artículo 100, Capítulo 3º, Título 2º del Código Civil).

Para adquirir derechos de herencia sobre el patrimonio del supuesto difunto y para obtener la posesión provisoria de los bienes que constituyen dicho patrimonio, son necesarios ciertos requisitos, se hace precisa la concurrencia de ciertas circunstancias que muestran como punto saliente el hecho jurídico de las notificaciones y citaciones. En efecto: la declaratoria de la muerte presunta "*no podrá hacerse sin que preceda la citación* del desaparecido, por medio de edictos, publicados en el periódico oficial de la Nación, tres veces por lo menos, debiendo correr cuatro meses entre cada dos citaciones"

Tampoco *podrá* hacerse tal declaración "sino después que hayan transcurrido cuatro meses, á lo menos, desde la última citación."

"Todas las sentencias, tanto definitivas como interlocutorias, se publicarán en el periódico oficial."

Como elementos esencialísimos para integrar la posesión de los derechos reconocidos por la ley en estos casos, están las condiciones apuntadas; bien se comprende, por el mero contexto de las disposiciones que las determinan, cuáles son los fundamentos éticos y filosóficos que les dan razón de ser y validez. Si con prescindencia de tales fundamentos procediera la ley á regular el dominio, uso y goce de los bienes que constituyen el patrimonio de los *desaparecidos* cuantos *aparecidos* adquirieran fácilmente derechos ajenos, y cuántas obligaciones y deberes quedaran sin cumplimiento á despecho de lo que se estatuye en los principios de moralidad, de justicia y equidad

---

DE LOS HIJOS LEGITIMADOS

Hay lugar á la notificación del instrumento público en que se legitima un hijo, si la legitimación no se produce *ipso jure*. Y si la persona á quien se legitima no tiene personería jurídica propia para representarse por encontrarse bajo potestad marital, ó por tener, para la administración de sus bienes, tutor ó curador, es á su representante legal á quien se hace la notificación dicha Como consecuencia, el derecho para aceptar ó repudiar la legitimación, si por una parte es propiedad legítima del interesado, por otra no puede ser ejercitado por dicho interesado, cuando su personería jurídica carece siquiera sea de uno solo de los elementos que la ley requiere para considerarla legítima. De ahí que, en ciertos casos, se necesite del consentimiento de una tercera persona, cuando ésta representa á la que se pretende legitimar.

La aceptacion ó repudiación de la legitimación

debe declararse, en la forma legal, dentro de los noventa días subsiguientes á la notificación. Cuando la persona que se legitima ha muerto ya, la notificación se debe hacer á sus descendientes legítimos; éstos pueden aceptarla ó repudiarla arreglándose á las mismas disposiciones que hubiera tenido que observar la persona legitimada.

"Sólo el supuesto legitimado, y en el caso del artículo 244, "sus descendientes legítimos llamados inmediatamente al beneficio de la legitimación, tendrán derecho para impugnarla, por haberse omitido la notificación ó la aceptación prevenida en los artículos 240, 243 y 244."

Si por el mero otorgamiento de un instrumento público de legitimación tuvieran nacimiento todos los derechos y obligaciones consiguientes á la calidad de hijo legítimo, si no fuera preciso, para que estos derechos y obligaciones se consoliden legalmente, que se verifiquen la notificación y aceptación prescritas, en muchos casos quedaría al arbitrio de personas insolventes hacer pesar sobre otras todas las cargas consiguientes á sus propios deberes y obligaciones personales. De ahí que, como lo establece el artículo anteriormente copiado, pueda impugnarse la legitimación cuando falta alguna de las condiciones necesarias á su legalidad. Y como derecho transmisible que es éste, lo pueden ejercitar los descendientes del presunto legitimado.

INTERDICCIONES

En los casos de interdicción judicial, provisoria ó definitiva, por prodigalidad y por demencia, el decreto en que se declare debe ser notificado al público por medio de avisos y carteles, incertando aquéllos en el periódico oficial, fijando éstos en parajes frecuentados por el público.

La razón fundamental de las disposiciones que estatuyen lo dicho, emana de la necesidad imperiosa de hacer saber que tal persona (la que se halla en interdicción) carece de capacidad jurídica para ejecutar actos y celebrar contratos, de tal manera que, habido conocimiento de la inhabilidad que afecta á dicha persona, los terceros puedan precaverse contra los peligros consiguientes al hecho de contratar con ella.

Tomando por norma las teorías más generalmente admitidas de la legislación moderna, no habría necesidad de la declaratoria de interdicción de una persona pródiga ó demente para inferir que los contratos celebrados por ella y los actos ejecutados por la misma están viciados de nulidad, porque las teorías á que aludimos miran más las cosas por el aspecto moral que por el jurídico. Pero como á la vez está imperando el espíritu de las leyes positivas consagradas en el Código Civil, bajo el dominio de éstas sí se hace precisa tal declaratoria. Y como no basta que ella sea dictada por el funcionario competente y á solicitud de parte legítima para salvaguardiar los derechos é intereses de terceros, surge la necesidad de poner en conocimiento de éstos la providencia en

cuestión; de ahí la *notificación* prescrita y la manera de verificarla.

Si la interdicción ha sido provisoria, llegado el caso de rehabilitación, motivan las providencias que la legalizan, razones análogamente necesarias al amparo que las leyes deben prestar á los individuos y á los intereses particulares y generales de los mismos. En consecuencia, el decreto en que se declara rehabilitado á un interdicto, se encuentra sometido á las mismas formalidades del que lo denunció ante el público como careciendo de una personería jurídica completa; debe, pues, *notificarse* en los mismos términos y de la misma manera que el otro.

ACCIONES POSESORIAS ESPECIALES

En este Título se dice algo sobre notificaciones al reglamentar el modo de ejercitar una acción personal especial, referente al caso de los edificios que amenazan ruina. Para mejor ver el asunto copiamos los artículos pertinentes. Dicen así:

"Artículo 990. Si *notificada* la querella, cayere el edificio por su mala condición, se indemnizará de todo perjuicio á los vecinos; pero si cayere por caso fortuito, como avenida, rayo ó terremoto, no habrá lugar á indemnización, á menos de probarse que el caso fortuito, sin el mal estado del edificio, no lo hubiera derribado."

"Artículo 991. No habrá lugar á indemnización, si no hubiere precedido *notificación* de la querella."

Tenemos, pues, que tanto en el caso fortuito como en el que no lo sea, para que el querellante *adquiera el derecho* á pedir indemnización de perjui-

cios, es condición indispesable la *previa notificación* de la querella al querellado. Basta lo dicho para ver caracterizada la importancia de la notificación en el asunto. Pero hay algo más; y es que los dos artículos copiados, dan margen para un doble examen: constituye la primera cuestión saber si ellos se oponen al artículo 2350, ó si están en armonía con él. Dice este artículo: "El dueño de un edificio es responsable de los daños que ocasione su ruina, acaecida por haber omitido las reparaciones necesarias, ó por haber faltado de otra manera al cuidado de un buen padre de familia." "*No habrá responsabilidad si la ruina aconteciere por caso fortuito, como avenida, rayo ó terremoto.*" "Si el edificio perteneciere á dos ó más personas proindiviso, se dividirá entre ellas la indemnización á prorrata de sus cuotas de dominio."

Conceptuamos que el artículo 2350 es una *regla general;* se encuentra colocado en el Título 34, que dice: "RESPONSABILIDAD COMUN POR LOS DELITOS Y LAS CULPAS." Dando por caso que estuviera en oposición con los artículos 990 y 991, debiera prevalecer lo dispuesto por éstos, por ser especiales. Tal especialidad la deducimos de la redacción misma del Título en que ellos se encuentran, el cual dice: "DE ALGUNAS ACCIONES POSESORIAS ESPECIALES." Mas como lejos de ser antagónicas las disposiciones examinadas, vienen á complementarse, juzgamos que lo esencial, en los casos que ellas contemplan para el efecto de *tener derecho* á pedir indemnización de perjuicios, es la *previa notificación* de la querella.

El último inciso del artículo 2350 deja otra cuestión en tela de juicio: si la notificación de la querella se verifica *solamente* con respecto *á uno* de los copropietarios del edificio, la responsabilidad de los

otros ¿cesa en el caso de indemnización de perjuicios? ¿Es preciso que el querellante demande las reparaciones ó la destrucción, en su caso, de todos y de cada uno de los comuneros ó copropietarios? ¿Existe entre ellos una como especie de solidaridad, ó los que no son parte en la querella, *por no habérseles notificado* ésta, están exentos de sufrir la acción de indemnización que puede hacer valer el querellante? Como estamos considerando las cosas por el aspecto en que las ofrece la ley civil, no damos por aplicables las reglas de procedimiento; apreciamos que el asunto se debe resolver en conformidad á lo dispuesto por el artículo 1003 del Código Civil, el cual dispone que la denuncia ó querella puede intentarse contra todos juntos ó contra uno solo de los copartícipes, y que la indemnización á que haya lugar se divide entre ellos á prorrata de sus respectivos derechos sobre la cosa común, aunque uno sólo de ellos se haya hecho parte en la acción intentada por el querellante.

Estriba la segunda cuestión examinable en esto: si el edificio cayere *por caso fortuito, como avenida, rayo ó terremoto*, ¿cómo se demuestra que sin el mal estado en que se encontraba no hubiera caído á pesar del caso fortuito? ¿Qué clase de prueba es necesario aducir presentándose las cosas bajo este aspecto? La ley civil no dice nada sobre tal prueba; en subsidio ocurrimos á la procedimental, y ésta, en el capítulo *Denuncia de obra vieja*, nos señala la *prueba pericial*. Allí existe señalamiento de la única propia para el caso; como que la ley se hace eco del *sentido común* para juzgar que sólo los *peritos* puedan asegurar la realidad de un hecho tan objetivo como el mal estado de un edificio. Pero hay esto: ¿en qué tabla de

logaritmos encuentra el matemático el número de vibraciones que un rayo hace producir á los cuerpos? ¿Qué le sirve de norma al arquitecto para calcular cuántas sacudidas necesita un bloque de calicanto para que se desintegren sus moléculas? ¿Qué experimento químico hace el abañil para saber cuántos litros de agua son necesarios para disolver un adobe?

Las anteriores sutilezas, casi metafísicas, sirven para divulgar vacíos y defectos de que adolece la prueba analizada, en el caso particular que contemplamos, y para decir una vez más hasta dónde se debe tener en cuenta su valor *relativo*.

Como testimonio deferente de reconocimiento y de cariño ofrecemos el presente trabajo al digno Cuerpo de Profesores de la Universidad y á nuestros compañeros de estudios.